

ปัญหาสิทธิความเสมอภาคในการดำเนินคดีปกครองของข้าราชการทหาร Problems of equal rights in administrative litigation of military officials

จิโรจน์ พลอรอด¹ สมศักดิ์ เจริญพูล² และศักดิ์ ศรีทิพย์³

^{1,2,3}หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายปกครองและการบริหารงานภาครัฐ

โรงเรียนกฎหมายและการเมือง มหาวิทยาลัยสวนดุสิต

Jiroj Polutt¹ Somsak Charoenpool² and Sakda Srithip³

^{1,2,3}Master of Arts Program in Administrative Law and Public Administration

School of Law and Politics, Suan Dusit University

jirojpolutt@gmail.com

รับบทความ : 14 มีนาคม 2566 แก้ไขบทความ 19 พฤษภาคม 2566 ตอรับบทความ 20 มิถุนายน 2566

บทคัดย่อ

การค้นคว้าอิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาสภาพการณ์เกี่ยวกับวินัยและสิทธิของข้าราชการทหารในการอุทธรณ์และการฟ้องต่อศาลปกครอง และเปรียบเทียบสิทธิในการอุทธรณ์และการฟ้องต่อศาลปกครองของข้าราชการทหาร ตำรวจ และพลเรือน รวมทั้งนำเสนอแนวทางที่เหมาะสมในการดำเนินคดีปกครองของข้าราชการทหาร โดยใช้วิธีการวิจัยเชิงคุณภาพ เน้นการวิจัยเชิงเอกสาร โดยศึกษาหลักกฎหมาย คำสั่ง และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัย เป็นต้น ข้อมูลที่ได้จะนำมาวิเคราะห์เนื้อหา และวิเคราะห์จำแนกและจัดระบบหมวดหมู่ ผลการวิจัยพบว่า ประการที่ 1 ข้าราชการทหารที่ถูกทัณฑ์ทางวินัยตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 แล้วพบว่า ไม่มีสิทธิในการอุทธรณ์และการฟ้องต่อศาลปกครองได้ มีแต่ร้องทุกข์ได้ ประการที่ 2 ข้าราชการตำรวจที่ถูกทัณฑ์ทางวินัยตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 และข้าราชการพลเรือนที่ถูกทัณฑ์ทางวินัยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มีสิทธิการร้องทุกข์ หรือการอุทธรณ์ และการฟ้องต่อศาลปกครองได้ ประการสุดท้ายแนวทางในการแก้ปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งทางวินัยของข้าราชการทหารต่อศาลปกครองคือ ข้าราชการทหารผู้อุทธรณ์ที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยขององค์กรพิจารณาอุทธรณ์ควรมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

คำสำคัญ : หลักนิติรัฐ, หลักความเสมอภาค, ทฤษฎีความยุติธรรม, วินัย

Abstract

The purpose of this independent study was to study the situation regarding the disciplinary and rights of military officials to appeal and sue to the Administrative Court and compare the right to appeal and sue to the Administrative Court of civil servants, soldiers, polices, and civilians. As well as presenting

¹ พันเอก, นักศึกษาหลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายปกครองและการบริหารงานภาครัฐ โรงเรียนกฎหมายและการเมือง มหาวิทยาลัยสวนดุสิต

² ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร., อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายปกครองและการบริหารงานภาครัฐ

³ อาจารย์ประจำโรงเรียนกฎหมายและการเมือง มหาวิทยาลัยสวนดุสิต

appropriate guidelines for prosecuting military officials' administrative proceedings using a qualitative research method. Focus on documentary research by studying principles of law, orders, and judgments of the Supreme Administrative Court. Related to disciplinary action, etc. The data will be analyzed for content by categorizing and categorizing. The results showed that. First, Military officials subject to disciplinary penalties after the Military Discipline Act B.E. 2476, he found that he had no right to appeal and that he could file a complaint with the Administrative Court. Second, police officers subject to disciplinary punishment National Police Act B.E. 2547 and civil servants subject to disciplinary punishment Civil Service Act B.E. 2551 has the right to complain or appeal and prosecution to the Administrative Court. Finally, the guideline for solving the problem of appealing disciplinary orders of military officials to the Administrative Court is that appellant military officials who are dissatisfied with the decision of the appellate body should have the right to file a lawsuit to the Administrative Court.

Keywords: The rule of law, The principle of equality, Theory of Justice, Discipline

บทนำ

ข้าราชการทหารเป็นข้าราชการหน่วยงานหนึ่งของส่วนราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 (พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน, 2534) มีพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 (พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม, 2551) ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีอำนาจออกกฎกระทรวง ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ และคำสั่งเพื่อปฏิบัติตาม โดยที่ข้าราชการทหารทุกคนจะต้องยึดถือปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด หากผู้ใดฝ่าฝืนจะมีบทลงโทษตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 (พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร, 2476) และเมื่อข้าราชการทหารผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ปลดออกจากราชการ ผู้นั้นไม่มีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงโทษ แต่โดยที่มิได้มีการบัญญัติขั้นตอนหรือวิธีการให้สิทธิแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยทหารในการอุทธรณ์ หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้แต่อย่างใด มีเพียงแต่การกำหนดวิธีร้องทุกข์ไว้เท่านั้นในหมวด 4 วิธีร้องทุกข์ ตามมาตรา 21 และมาตรา 22 ได้บัญญัติไว้เพียงว่าการกระทำของผู้บังคับบัญชาที่ไม่ยุติธรรมผิดกฎหมาย และผิดแบบธรรมเนียมทหารนั้น ผู้ร้องทุกข์สามารถที่จะร้องทุกข์ได้โดยไม่ต้องกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนถึงการกระทำในการใช้สิทธิร้องทุกข์ไว้ และความแตกต่างของการร้องทุกข์กับอุทธรณ์แท้จริงแล้วคือ การร้องทุกข์จะต้องเป็นการกระทำที่ทำให้ตนเดือดร้อน ไม่ใช่จากการถูกลงโทษทางวินัย หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ หรือถอดจากยศทหาร ปัญหาผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ขาดความเป็นอิสระอันมีผลต่อหลักประกันความเป็นธรรมของข้าราชการทหาร กล่าวคือ มาตรา 26 ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องร้องทุกข์คือ ผู้บังคับบัญชาโดยตรงของผู้ที่จะกล่าวโทษ จะกระทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ได้ ถ้าไม่ทราบแน่ชัดว่าผู้ที่ทำให้ตนเดือดร้อนเป็นผู้ใดให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาโดยตรงของตน และให้ผู้บังคับบัญชาโดยตรงรายงานตามลำดับชั้นขึ้นไปจนถึงผู้ที่มีอำนาจแก้ไขความเดือดร้อนนั้น โดยจะต้องรับไต่สวนและจัดการแก้ไขความเดือดร้อนภายใน 15 วัน หากมีการเพิกเฉยผู้บังคับบัญชามีความผิดทางวินัย และเป็นการพิจารณาโดยคนเพียงคนเดียว แม้ในทางปฏิบัติการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ผู้บังคับบัญชาจะมีการตั้งคณะกรรมการขึ้นมาพิจารณา หากแต่ผลการพิจารณาของคณะกรรมการอาจไม่ผูกพันดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาที่จะมีคำสั่งได้ แม้ไม่พอใจผลการพิจารณาสามารถร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปได้ก็ตาม แต่ก็คงเป็นดุลพินิจของผู้บังคับบัญชาเป็นหลัก มิได้เกิดจากความเป็นอิสระในรูปแบบของ

คณะกรรมการอย่างแท้จริง รวมถึงผู้บังคับบัญชาที่สูงขึ้นอาจปกป้องผู้บังคับบัญชาผู้ออกคำสั่งและรูปแบบการพิจารณานี้ ไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ที่ถูกกระทบสิทธิได้มีการโต้แย้งสิทธิอย่างเพียงพอ และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง (1) ดังต่อไปนี้ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง (1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร (พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง, 2542)

ส่วนข้าราชการพลเรือน ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 (พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน, 2551) เมื่อข้าราชการพลเรือนผู้ใดได้กระทำผิดทางวินัยและถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการก็มีสิทธิโต้แย้งในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) หรือในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. ให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. (กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินัยอุทธรณ์, 2551) และข้าราชการตำรวจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 (พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ, 2547) เมื่อข้าราชการตำรวจผู้ใดได้กระทำผิดทางวินัยถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงโทษ แต่ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้สั่งลงโทษ ให้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) หรือกรณีถูกสั่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออก หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการให้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ และในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ก็มีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ (กฎ ก.ตร. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์, 2547)

การเปรียบเทียบระหว่างข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการพลเรือน ในการลงโทษทางวินัยที่เป็นคดีพิพาทการกระทำทางปกครองแล้วนั้น มีความแตกต่างกันเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยโดยไม่ชอบ ให้มีสิทธิโต้แย้งคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัย โดยการใช้สิทธิในการอุทธรณ์ หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เหมือนกับข้าราชการพลเรือนหรือตำรวจ แต่โดยที่มิได้ให้สิทธิแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยในการอุทธรณ์ หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ซึ่งไม่สอดคล้องกับความเสมอภาคทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, 2560) มาตรา 27 วรรคแรก “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” หรือเป็นหลักการว่าปัจเจกชนทุกคนต้องได้รับการปฏิบัติทางกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และทั้งหมดอยู่ในบังคับของกฎหมายยุติธรรมเดียวกัน ฉะนั้น กฎหมายต้องรับประกันว่าไม่มีปัจเจกหรือกลุ่มปัจเจกที่มีอภิสิทธิ์ หรือถูกเลือกปฏิบัติ ความเสมอภาคทางกฎหมายเป็นหลักการพื้นฐานอย่างหนึ่งของเสรีนิยม

วัตถุประสงค์

1. เพื่อศึกษาสภาพการณ์เกี่ยวกับความเสมอภาคในการดำเนินคดีปกครองของข้าราชการทหารในการอุทธรณ์และการฟ้องต่อศาลปกครอง
2. เพื่อเปรียบเทียบสิทธิในการอุทธรณ์และฟ้องต่อศาลปกครองของข้าราชการทหาร ตำรวจ และพลเรือน
3. เพื่อนำเสนอแนวทางที่เหมาะสมในการดำเนินคดีปกครองของข้าราชการทหาร

แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

1. แนวคิดหลักนิติรัฐ

หลักนิติรัฐประกอบไปด้วยหลักการย่อย ๆ หลายประการที่สำคัญได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาตัดสินคดี ตลอดจนหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม

หลักการแบ่งแยกอำนาจ เรียกร้องให้อำนาจของรัฐรวมศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง แต่ให้มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจหรือกระจายการใช้อำนาจของรัฐให้องค์กรต่างองค์กรกันเป็นผู้ใช้ เพื่อให้เกิดการดูแลและคานอำนาจกัน โดยทั่วไปรัฐธรรมนูญของนิติรัฐจะแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐออกเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร และองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ

ส่วนหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ เรียกร้องให้การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องผูกพันอยู่กับรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายล่วงกรอบที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ไม่ได้ หลักการดังกล่าวนี้ยังเรียกร้ององค์กรบริหาร (โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรฝ่ายปกครอง) และองค์กรตุลาการให้ต้องผูกพันต่อกฎหมาย ซึ่งหมายถึงต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูญและบรรดากฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราขึ้น กล่าวเฉพาะฝ่ายปกครอง หลักการดังกล่าวนี้เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และในกรณีที่การกระทำทางปกครองมีผลก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของราษฎร ย่อมจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการเช่นนั้นได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้ว การกระทำทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาตัดสินคดีในชั้นเจ้าหน้าที่และศาลเรียกร้องให้รัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของรัฐได้อย่างเต็มที่ ด้วยเหตุนี้ระบบกฎหมายของรัฐจึงกำหนดให้องค์กรของรัฐต้องรับฟังบุคคล เปิดโอกาสให้บุคคลนำพยานหลักฐานเข้าหักล้างข้อกล่าวหาต่าง ๆ ก่อนที่จะตัดสินใจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลนั้น ทั้งนี้กระบวนการพิจารณาที่ได้รับการออกแบบขึ้นจะต้องเป็นกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (fair) ด้วย อนึ่งในกรณีที่ราษฎรได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐ รัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรสามารถฟ้ององค์กรของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนต่อศาลได้

ด้านหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม เรียกร้องให้รัฐกำหนดกระบวนการวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอย่างมีประสิทธิภาพ เอกชนที่พิพาทกันเองต้องมีหนทางในการนำข้อพิพาทนั้นไปสู่ศาล และกฎหมายวิธีพิจารณาตัดสินคดีในชั้นศาลจะต้องได้รับการออกแบบให้การพิจารณาตัดสินคดีเป็นไปอย่างรอบด้านตลอดจนกำหนดผลผูกพันเด็ดขาดของคำพิพากษาไว้เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2553)

2. แนวคิดหลักความเสมอภาค

รากฐานแนวความคิดเรื่องหลักความเสมอภาคนั้น ปรากฏตั้งแต่สมัยกรีกและโรมัน ซึ่งในยุคนั้นยังมิได้มีการยอมรับหลักเรื่องความเสมอภาคมากนัก เพราะสังคม วัฒนธรรม และกฎหมายยุคนั้นเป็นระบบศักดินา ชนชั้น และทาส อย่างไรก็ตามนักคิดในยุคนั้นเรียกร้องให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลอย่างเท่าเทียม อาทิ อริสโตเติล ได้กล่าวถึงความยุติธรรมไว้ว่าการให้สิ่งที่เท่ากันแก่ผู้ที่มีความสามารถ หรือคุณธรรมต่างกันและการให้สิ่งที่ไม่เท่ากันแก่ผู้มีความสามารถหรือคุณสมบัติต่างกันย่อมไม่เป็นธรรมต่อมาในศตวรรษที่ 18 ซึ่งเป็นยุคแห่งการอาศัยหลักเหตุผลตามธรรมชาติวิพากษ์

วิจารณ์การกระทำที่ไม่ชอบของผู้ปกครองรัฐมิให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ หลักกฎหมายธรรมชาติ จึงได้กลายมาเป็นหลักการที่นักกฎหมายยกขึ้นปกป้องสิทธิพื้นฐานของมนุษย์ และความรับรู้ในเรื่องความเสมอภาคนั้นก็แสดงให้เห็นว่าการให้หรือรับรองสิทธิพิเศษแก่บุคคลในกรณีใด ๆ ในระบบกฎหมายนั้นจะทำได้ต่อเมื่อมีเหตุผลอันสมควรเพื่อประโยชน์ส่วนรวมเท่านั้น (ภาคภูมิ โกทะอินทร์, 2549)

แนวความคิดเรื่องความเสมอภาคในสมัยดั้งเดิมนั้น เกิดจากคำสอนของศาสนาคริสต์ที่ส่งผลกระทบต่อระบบโครงสร้างทางเศรษฐกิจและระบบทาสที่มีอยู่ในยุคโรมัน และต่อมาในสมัยกลางระบบศักดินาได้ยกเลิกแนวคิดเรื่องความเสมอภาค โดยสร้างลำดับชั้นของสังคมขึ้น ซึ่งแปรผันตามที่ดินและเจ้าของที่ดินเจ้าศักดินา แต่อย่างไรก็ตามความไม่เสมอภาคในสมัยกลางค่อย ๆ เปลี่ยนแปลงไป เมื่อเกิดชนชั้นกลางที่เข้มแข็งขึ้น จนนำไปสู่การเรียกร้องให้เปลี่ยนแปลงความไม่เสมอภาค ทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ซึ่งต่อมาได้มีเอกสารที่แสดงออกถึงหลักความเสมอภาคที่ดีที่สุด เช่น ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมืองฝรั่งเศส ลงวันที่ 26 สิงหาคม ปีคริสต์ศักราช 1789 โดยบัญญัติรับรองไว้ 3 มาตรา ได้แก่ มาตรา 116 มาตรา 617 และมาตรา 1318 มีสาระสำคัญ คือ มนุษย์ทุกคนล้วนเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองหรือลงโทษ และการจำกัดสิทธิจะกระทำได้เพียงเพื่อส่วนรวมเท่านั้น (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543)

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งได้รับรองและคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์ โดยมีต้องคำนึงถึงเชื้อชาติ ศาสนา ภาษา และถิ่นกำเนิด เป็นต้น และขณะเดียวกันก็ควบคุมการใช้อำนาจของรัฐตามอำเภอใจ โดยการใช้อำนาจรัฐที่ให้อำนาจแก่บุคคลใดต้องอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดจึงให้อำนาจแก่บุคคลนั้น โดยเฉพาะหลักความเสมอภาคนี้ก็ได้มีการนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหลาย ๆ ประเทศด้วย อาทิ ได้บัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ข้อ 26 รวมถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นต้น ดังนั้นจึงได้นำบทบัญญัติตามกฎหมายที่ได้บัญญัติเรื่องความเสมอภาคประกอบกับความเห็นของนักวิชาการต่าง ๆ มาอธิบายความหมายของหลักความเสมอภาคเพื่อให้เข้าใจหลักเกณฑ์พื้นฐานมากยิ่งขึ้น เช่น บทบัญญัติในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 26 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 27 ซึ่งคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักความเสมอภาคตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 27 ไว้ว่า องค์การต่าง ๆ ของรัฐ ซึ่งรวมถึงฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันและปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันใน สาระสำคัญที่แตกต่างกัน การปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันก็ดี ย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาคคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่เป็นบรรทัดฐานเรื่องการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลระบุไว้ว่า การตัดสินใจผู้เข้าสอบตำแหน่งอัยการผู้ช่วยเพราะเหตุที่ร่างกายพิการการตัดสินใจดังกล่าวเป็นการเลือกปฏิบัติ กรณีที่ยกตัวอย่างคำพิพากษาศาลปกครองมานี้ก็เพื่ออธิบายถึงความหมายและลักษณะของหลักความเสมอภาคโดยทั่วไป (ภาคภูมิ โกทะอินทร์, 2549)

3. ทฤษฎีความยุติธรรม

ทฤษฎีความยุติธรรมในฐานะความเที่ยงธรรม (Justice as a Fairness) Rawls (1971) ได้สร้างทฤษฎีความยุติธรรมที่เรียกว่าความยุติธรรมในฐานะความเที่ยงธรรม (Justice as Fairness) เป็นการผสมผสานเรื่องคุณค่าเสรีภาพและความเสมอภาคเข้าด้วยกันเป็นแนวคิดที่มีการผสมผสานแนวคิดพื้นฐานของวัฒนธรรมสาธารณะ (Public Culture) ของสังคมประชาธิปไตย (A Democratic Societies) โดยมีจุดประสงค์ในการสร้างทฤษฎีความยุติธรรมขึ้นมาคือ เพื่ออธิบายการจัดการที่ยุติธรรมของระบบการเมือง และสถาบันทางสังคมของสังคม โดยทั้งสองระบบมีลักษณะเป็น

สังคมเสรีนิยมที่มีรัฐธรรมนูญ ระบบกฎหมาย ระบบเศรษฐกิจ เป็นต้น เป็นการสร้างแนวคิดที่มีจุดประสงค์ในการจัดหาปรัชญาและศีลธรรมพื้นฐานของสถาบันทางประชาธิปไตยที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปให้มีความสำคัญว่าจะทำให้ข้ออ้างเกี่ยวกับเสรีภาพและความเสมอภาคเข้าใจได้อย่างไร

หลักการความยุติธรรม (The Principle of Justice) ได้วางหลักการเพื่อความยุติธรรมไว้ว่า ทุกคนต้องมีสิทธิที่จะมีสิทธิเท่าเทียมกันตามระบบของเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่เท่าเทียมกันที่กว้างขวางมากที่สุดซึ่งสอดคล้องกับระบบของเสรีภาพที่คล้ายคลึงกันสำหรับทุกคน (Each Person is to Have an Equal Right to the Most Extensive Basic Liberty Compatible with a Similar Liberty for Others) หรือหลักการเสรีภาพที่เท่าเทียมกันมากที่สุด (The Principle of Greatest Equal Liberty) คือ บุคคลแต่ละบุคคลมีสิทธิที่เสมอภาคกันตามเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่เท่าเทียมและสามารถเข้ากับระบบเสรีภาพขั้นพื้นฐานอื่น ๆ ได้โดยที่ระบบเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้น ๆ จะต้องขยายให้กว้างขวางมากที่สุด เพราะการที่บุคคลมีเสรีภาพขั้นพื้นฐานมากเท่าไร ยิ่งทำให้บุคคลมีสิทธิขั้นพื้นฐานมากขึ้นเช่นกัน เป็นการเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถดำเนินชีวิตตามความต้องการได้หลากหลาย หลักการนี้ใช้ในการออกแบบรัฐธรรมนูญ และเป็นข้อแรกๆ ที่ Rawls บอกว่า ต้องทำให้สำเร็จก่อน ซึ่งเป็นไปตามกฎลำดับก่อนหลัง (The Priority Rule) ของ Rawls นั่นเอง (สุจินตนา ภาวสิทธิ์, 2555)

4. วินัยของข้าราชการ

4.1 วินัยข้าราชการทหาร พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มาตรา 4 ได้ให้คำจำกัดความหมายของวินัยทหารว่า คือ “การที่ทหารต้องประพฤติตามแบบธรรมเนียมของทหาร” ซึ่งมีได้มีคำอธิบายให้ชัดเจนว่าแบบธรรมเนียมของทหารได้แก่อะไรบ้าง แต่อย่างไรก็ตามอาจจะอนุมานว่าหมายถึงบรรดา กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง คำแนะนำ คำชี้แจง ประกาศและสรรพ หนังสือต่าง ๆ ที่ผู้บังคับบัญชาได้ออก หรือได้วางไว้เป็นหลักฐานให้ทหารถือปฏิบัติ ซึ่งรวมทั้งขนบธรรมเนียมและประเพณีอันดีของทหารทั้งที่เป็นและไม่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ส่วนใหญ่แล้วแบบธรรมเนียมของทหารจะออกเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อเป็นเครื่องเตือนตาเตือนใจทั้งอ้างอิงนำสืบการฝ่าฝืนได้ง่าย อันมีอยู่มากมาย เช่น 1) พระราชบัญญัติเครื่องแบบนักเรียนของโรงเรียนในสังกัดกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2521 2) ข้อบังคับกระทรวงกลาโหมว่าด้วยการสั่งการและประชาสัมพันธ์ พ.ศ. 2527 ซึ่งแนวความคิดทางทหาร (Military Concept) แบบธรรมเนียม หมายถึง กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง คำแนะนำ คำชี้แจง ประกาศ ตลอดจนบันทึกสั่งการต่าง ๆ ของผู้บังคับบัญชา ดังนั้น ทหารผู้ใดฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามแบบธรรมเนียมของทหารไม่ว่าจะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ตาม ย่อมถือว่าทหารผู้นั้นกระทำความผิดวินัยทหาร ทั้งนี้ตาม มาตรา 5 “วินัยเป็นหลักสำคัญที่สุดสำหรับทหาร เพราะฉะนั้น ทหารทุกคนจะต้องรักษาโดยเคร่งครัดอยู่เสมอ ผู้ใดฝ่าฝืนท่านให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิด” แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 (นิติ นอรุงโรจน์, 2540)

4.2. วินัยข้าราชการตำรวจ คือการที่ตำรวจต้องประพฤติตนให้เป็นผู้มีมรรยาทอันดีตามแบบอย่างธรรมเนียมของตำรวจ และการกระทำความผิดวินัยตำรวจนั้น ท่านให้หมายความรวมถึง การกระทำความผิดจะกล่าวต่อไปนี้คือ ขัดขึ้น หลีกเลียง หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาเหนือตนที่ชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 ซึ่งวินัยและการรักษาวินัย คือ การกระทำความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรง ได้แก่ การไม่รักษาวินัยตามที่บัญญัติเป็นข้อปฏิบัติและข้อห้ามในเรื่องดังต่อไปนี้ 1) ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และเที่ยงธรรม เป็นไปตาม กฎหมาย กฎ ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี จรรยาบรรณของตำรวจ และนโยบายของรัฐบาล โดยไม่ให้เสียหายแก่ราชการ 2) ต้องรักษาระเบียบการเคารพระหว่างผู้ใหญ่ ผู้น้อย (พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ, 2547)

4.3. วินัยข้าราชการพลเรือน คือระเบียบแบบแผนความประพฤติที่บัญญัติไว้ให้ข้าราชการปฏิบัติและห้ามมิให้ข้าราชการปฏิบัติ เพื่อข้าราชการใช้ควบคุมตนเอง ผู้บังคับบัญชาใช้ควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชา เพื่อให้ข้าราชการมีความประพฤติดี ละเว้นความประพฤติมิชอบ และผู้บังคับบัญชาจะต้องส่งเสริมและดูแลระมัดระวังให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติตามวินัย และดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ที่กระทำความผิดวินัยด้วยตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ตามระเบียบสำนักคณะรัฐมนตรีว่าด้วยมารยาททางการเมืองของข้าราชการพลเรือน ลงวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2499 ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องกระทำการอันเป็นข้อปฏิบัติดังต่อไปนี้ 1) ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต และเที่ยงธรรม 2) ต้องอุทิศเวลาของตนให้แก่ราชการจะละทิ้งหรือ ทอดทิ้งหน้าที่ราชการมิได้ (พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน, 2551)

กรอบแนวคิดการวิจัย

การศึกษาแนวคิดและทฤษฎีข้างต้น ผู้วิจัยได้วิเคราะห์และศึกษาความยุติธรรมเป็นหลักการว่า ปัจเจกชนทุกคนต้องได้รับการปฏิบัติทางกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และทั้งหมดอยู่ในบังคับของกฎหมายยุติธรรมเดียวกัน ฉะนั้นกฎหมายต้องรับประกันว่าไม่มีปัจเจกหรือกลุ่มปัจเจกที่มีอภิสิทธิ์ หรือถูกเลือกปฏิบัติ ความเสมอภาคทางกฎหมายเป็นหลักการพื้นฐานอย่างหนึ่งของเสรีนิยม จะเห็นได้ว่าเมื่อมีการเปรียบเทียบระหว่างข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการพลเรือน ในการลงโทษทางวินัยที่เป็นคดีพิพาทการกระทำทางปกครองแล้วนั้น มีความแตกต่างกันเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยโดยไม่ชอบให้มีสิทธิโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัย โดยการใช้สิทธิในการอุทธรณ์ หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เหมือนกับข้าราชการตำรวจ หรือข้าราชการพลเรือน แต่โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 มิได้ให้สิทธิแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงโทษในการอุทธรณ์ หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ดังนั้นจึงเห็นควรแก้ไข พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยตัดมาตรา 9 วรรคสอง (1) ที่บัญญัติว่าเรื่องดังต่อไปนี้ ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง “การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร” ออกทั้งหมด เพื่อให้ข้าราชการทหารมีสิทธิโต้แย้งในการอุทธรณ์ หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

ระเบียบวิธีวิจัย

การศึกษาครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงเอกสารในแง่การวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมาย โดยวิจัยจากกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คำสั่ง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วิทยานิพนธ์ สื่อข้อมูลจากอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการทหารที่มีคดีพิพาทการกระทำทางปกครองไม่มีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ส่วนข้าราชการตำรวจและข้าราชการพลเรือนที่มีคดีพิพาทการกระทำทางปกครองมีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ และผู้วิจัยจึงได้ดำเนินวิธีการวิจัยที่สำคัญดังนี้ 1) รูปแบบการวิจัย 2) กลุ่มเป้าหมาย 3) การวิเคราะห์ข้อมูล โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) รูปแบบการวิจัย การศึกษาครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงเอกสาร ในแง่การวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมาย โดยวิจัยจากกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คำสั่ง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วิทยานิพนธ์ สื่อข้อมูลจากอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการทหารที่มีคดีพิพาทการกระทำทางปกครอง ไม่มีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่ง และฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ส่วนข้าราชการพลเรือนและข้าราชการตำรวจที่มีคดีพิพาทการกระทำทางปกครองมีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

2) กลุ่มเป้าหมาย กลุ่มเอกสารเป้าหมายที่ใช้ในการศึกษาประกอบด้วย พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 กฎ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ พ.ศ. 2547 กฎ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 688/2547 ลง 3 พ.ย.47 8) คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 304/2545 ลง 8 ส.ค. 45 9) และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 235/2547 ลง 29 มี.ค. 47

3) การวิเคราะห์ข้อมูล การศึกษาค้นคว้าอิสระเล่มนี้ ใช้วิธีวิจัยเชิงเอกสารจากแหล่งข้อมูล 9 แห่งตามที่กล่าวข้างต้น ทำการวิเคราะห์ข้อมูลโดยใช้การวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) ขอบกฎหมายและแนวคำพิพากษา คำสั่งของศาลปกครองสูงสุดที่วินิจฉัยลักษณะคำสั่งลงโทษของข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการพลเรือนที่มีความแตกต่างกัน โดยใช้หลักการลักษณะของคำสั่งทางปกครอง เปรียบเทียบกันกล่าวคือ คำสั่งลงโทษทางวินัยของข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการพลเรือน มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 688/2547 คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 304/2545 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 235/2547) ทำให้ในระหว่างการดำเนินการทางวินัยหรือขั้นตอนก่อนออกคำสั่งทางปกครองของข้าราชการทหารที่มีคดีพิพาทการกระทำทางปกครอง ไม่มีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ส่วนข้าราชการตำรวจและข้าราชการพลเรือนที่มีคดีพิพาทการกระทำทางปกครองมีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ควรเปิดโอกาสให้ข้าราชการทหารได้ชี้แจงเหตุผลได้อย่างเต็มที่ หากผู้ถูกดำเนินการทางวินัยไม่พอใจคำสั่งจะนำคดีไปสู่ศาลเพื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ก็ต้องดำเนินการตามขั้นตอนก่อนฟ้องคดี คือการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองก่อนดำเนินการฟ้องคดี และการวิเคราะห์จัดระบบหมวดหมู่ข้อมูล (Typology and Taxonomy) เพื่อให้ได้ข้อมูลเกี่ยวกับวินัยสิทธิและการอุทธรณ์ของข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจและข้าราชการพลเรือน รวมทั้งสามารถนำเสนอแนวทางในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของข้าราชการทหาร เพื่อแก้ไขปัญหาให้ข้าราชการทหารได้มีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

ผลการวิจัย

1. สภาพการณ์เกี่ยวกับวินัยและสิทธิของข้าราชการทหารในการอุทธรณ์และการฟ้องต่อศาลปกครองพบว่า การลงทัณฑ์ทางวินัยต่อข้าราชการทหารที่ได้กระทำการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามแบบธรรมเนียมทหารซึ่งถือว่าการทำผิดวินัยทหาร ข้าราชการทหารผู้นั้นจะต้องได้รับทัณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 มาตรา 8 ที่กำหนดไว้ 5 สถาน คือ 1) ภาคทัณฑ์ 2) ทัณฑ์กรรม 3) กัก 4) ชัง และ 5) จำขัง และอาจต้องถูกปลดประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร

เมื่อข้าราชการทหารผู้ใดได้ถูกลงทัณฑ์ทางวินัยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 แล้วไม่มีสิทธิในการอุทธรณ์ในการลงทัณฑ์ทางวินัยแต่อย่างใดได้แต่เพียงมีสิทธิให้ร้องทุกข์คัดค้านในการถูกลงทัณฑ์วินัยเท่านั้น ซึ่งการร้องทุกข์มีขั้นตอนดังนี้

1) ข้าราชการทหารที่เห็นว่าตนมิได้รับความเป็นธรรม หรือผิดกฎหมาย หรือแบบธรรมเนียมทหารว่าตนมิได้รับผลประโยชน์หรือสิทธิตามที่ควรจะได้รับในราชการ

2) ข้าราชการทหารจะร้องทุกข์ได้แต่สำหรับตนเองเท่านั้น ห้ามมิให้ร้องทุกข์แทนผู้อื่นเป็นอันขาด

3) ข้าราชการทหารจะร้องทุกข์ ก่อนเวลาล่วงไปแล้ว 24 ชั่วโมง นับตั้งแต่ที่มีเหตุจะต้องร้องทุกข์เกิดขึ้นไม่ได้

4) ข้าราชการทหารเมื่อได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาตามระเบียบที่ว่ามานี้แล้วและเวลาล่วงพ้นไป 15 วัน ยังไม่ได้รับความชี้แจงประการใด ทั้งความเดือดร้อนก็ยังไม่ปลดเปลื้องไป

5) ข้าราชการทหารจะยื่นคำร้องทุกข์ใหม่ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นที่สูงถัดขึ้นไปเป็นลำดับอีกและในการร้องทุกข์ครั้งนี้ให้ชี้แจงด้วยว่าได้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นใดมาแล้วแต่เมื่อใด

6) ผู้บังคับบัญชาเมื่อได้รับการร้องทุกข์จากข้าราชการทหารผู้ใดบังคับบัญชาแล้ว จะต้องรีบดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 15 วัน มิฉะนั้นผู้บังคับบัญชาผู้นั้นจะมีความผิดทางวินัยทหารได้

7) เมื่อผู้บังคับบัญชาที่ได้รับเรื่องร้องทุกข์ได้ชี้แจงให้ข้าราชการทหารผู้ร้องทุกข์ทราบแล้ว แต่ยังไม่หมดความสงสัย ก็ให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปได้ และต้องชี้แจงด้วยว่าได้ร้องทุกข์นี้ต่อผู้ใดและได้รับคำชี้แจงอย่างไรแล้วด้วย

2. ลักษณะในการร้องทุกข์ของข้าราชการทหารมีดังนี้ 1) จะร้องทุกข์ด้วยวาจา คือ ถ้าผู้ร้องทุกข์มาร้องทุกข์ด้วยวาจา ให้ผู้รับการร้องทุกข์จดข้อความสำคัญของเรื่องที่ร้องทุกข์นั้น ให้ผู้ร้องทุกข์ลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานด้วย 2) จะเขียนเป็นหนังสือ คือ ถ้าเขียนความร้องทุกข์เป็นจดหมายแล้ว จดหมายนั้นต้องลงลายมือชื่อของผู้ร้องทุกข์ ใบร้องทุกข์ฉบับใดไม่มีลายมือชื่อ ผู้บังคับบัญชาไม่มีหน้าที่ต้องพิจารณา

ข้าราชการทหารผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการทหารที่กำหนด จะต้องถูกลงโทษทางวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 แต่ปรากฏว่าข้าราชการทหารไม่มีสิทธิในการอุทธรณ์ในการลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด ได้แต่เพียงมีสิทธิให้ร้องทุกข์คัดค้านในการถูกลงโทษวินัยเท่านั้น และไม่มีสิทธิในการฟ้องต่อศาลปกครองได้แต่อย่างใด

3. การเปรียบเทียบสิทธิในการอุทธรณ์และฟ้องต่อศาลปกครองของข้าราชการทหาร ตำรวจ และพลเรือน พบว่าในการลงโทษทางวินัยที่เป็นคดีพิพาทการกระทำทางปกครองแล้วนั้น มีความแตกต่างกันเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยโดยไม่ชอบ ให้มีสิทธิโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัย โดยการใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เหมือนกับข้าราชการตำรวจหรือข้าราชการพลเรือน ดังนี้

3.1 ข้าราชการทหารตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่มีสิทธิในการอุทธรณ์ในการลงโทษทางวินัยแต่อย่างใด ได้แต่เพียงมีสิทธิให้ร้องทุกข์คัดค้านในการถูกลงโทษวินัยเท่านั้น และไม่มีสิทธิในการฟ้องต่อศาลปกครองได้ การอุทธรณ์คำสั่งทางวินัยของข้าราชการทหารมีข้อดีคือ ข้าราชการทหารผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยและถูกสั่งลงโทษทางวินัยทหารตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 นี้ มิได้มีการบัญญัติขั้นตอนหรือวิธีการในการอุทธรณ์ไว้ ได้บัญญัติไว้ตามหมวด 4 วิธีร้องทุกข์ มาตรา 21 - 31 กำหนดว่าการกระทำของผู้บังคับบัญชาที่ไม่ยุติธรรมผิดกฎหมาย และผิดแบบธรรมเนียมทหารนั้น ผู้นั้นสามารถที่จะร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาได้เท่านั้น ส่วนข้อเสียนั้นพบว่า ข้าราชการทหารไม่มีสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง และพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 นี้มิได้มีการบัญญัติขั้นตอนหรือวิธีการให้สิทธิแก่ข้าราชการทหารที่ถูกสั่งลงโทษทางวินัยทหารในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ รวมทั้งไม่เหมือนกับข้าราชการตำรวจและข้าราชการพลเรือน ที่กำหนดให้มีสิทธิอุทธรณ์และฟ้องต่อศาลปกครองได้ ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

3.2 ข้าราชการตำรวจตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 ผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยถูกสั่งลงโทษ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ ได้กำหนดให้มีสิทธิอุทธรณ์และฟ้องต่อศาลปกครองได้ การอุทธรณ์คำสั่งทางวินัยของข้าราชการตำรวจมีข้อดีคือ ข้าราชการตำรวจผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจาก

ราชการตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 นี้ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาที่ส่งลงโทษ แต่ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ส่งลงโทษให้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ หรือกรณีถูกส่งลงโทษปลดออกหรือไล่ออก หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการให้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ และในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ก็มีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ รวมทั้งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 หมวด 9 การร้องทุกข์ มาตรา 106 และกฎ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจว่าด้วยการร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้ข้าราชการตำรวจผู้ใดเห็นว่าผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่ปฏิบัติต่อตนโดยไม่ถูกต้องหรือไม่ปฏิบัติต่อตนให้ถูกต้องตามระเบียบ กฎหมาย หรือเกิดจากการปฏิบัติโดยมิชอบของผู้บังคับบัญชาต่อตน ผู้นั้นอาจร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาหรือ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ แล้วแต่กรณีเพื่อขอให้แก้ไขได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่มีสิทธิอุทธรณ์ตามหมวด 8 ให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ตามที่กำหนดไว้ในหมวดนั้น หลักเกณฑ์และวิธีการร้องทุกข์ เหตุแห่งการร้องทุกข์ และการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎ ก.ตร. และในกรณีที่ผู้ร้องทุกข์ไม่พอใจคำวินิจฉัยร้องทุกข์ก็มีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ อย่างไรก็ตาม มีประเด็นที่ควรพิจารณาคือ ข้าราชการตำรวจที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ก็มีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้น ไม่เหมือนกับข้าราชการพลเรือนที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ก็มีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุด

3.3 ข้าราชการพลเรือนตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยและถูกสั่งลงโทษ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ ได้กำหนดให้มีสิทธิอุทธรณ์และฟ้องต่อศาลปกครองได้ โดยการอุทธรณ์คำสั่งทางวินัยของข้าราชการพลเรือนมีข้อดีคือ ข้าราชการพลเรือนผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยและถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นี้หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ ก็มีสิทธิโต้แย้งในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม อีกทั้งในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม และตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 หมวด 10 การร้องทุกข์ มาตรา 122 – 123 และกฎคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2551 กำหนดให้ข้าราชการพลเรือนผู้ใดมีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา และเป็นกรณีที่ไม่อำนาจอุทธรณ์ตามหมวด 9 การอุทธรณ์ แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้ ผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมนี้ และในกรณีที่ผู้ร้องทุกข์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยนั้นก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองต่อไปได้ แต่มีข้อควรพิจารณาคือ ข้าราชการพลเรือนผู้ใดได้กระทำความผิดทางวินัยและถูกสั่งลงโทษตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 นี้ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการ ผู้นั้นไม่มีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาที่ส่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการเหมือนกับข้าราชการตำรวจ รวมทั้งคำสั่งลงโทษข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการพลเรือนในหน่วยงานของรัฐที่มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองส่งผลกระทบต่อข้าราชการในหน่วยงานของรัฐเหมือนกัน ไม่สอดคล้องกับแนวคิด หลักการความเสมอภาคและความยุติธรรม

3. แนวทางการดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งทางวินัยของข้าราชการทหาร สามารถสรุปได้ดังนี้

3.1 การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อข้าราชการทหาร ตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติให้มีสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ จึงเห็นควรให้แก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 โดยเพิ่มเติมขึ้นใหม่ว่า

3.1.1 หมวดที่ 5 การอุทธรณ์คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร โดยบัญญัติให้มีองค์กรพิจารณาอุทธรณ์ ในรูปคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ให้มีอำนาจพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยของผู้บังคับบัญชาโดยตรงว่าเหมาะสมหรือถูกต้องหรือไม่ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจในการพิจารณาเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิก หรือเพิ่มเติม คำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยของผู้บังคับบัญชาโดยตรงได้

3.1.2 ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ บัญญัติให้ผู้มีสิทธิอุทธรณ์เป็นข้าราชการทหารผู้ถูกคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร

3.1.3 วิธีและระยะเวลายื่นอุทธรณ์ บัญญัติให้การอุทธรณ์ต้อง

- 1) การยื่นหนังสืออุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาที่มีตำแหน่งเหนือผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร
- 2) การยื่นหนังสืออุทธรณ์ต่อองค์กรพิจารณาอุทธรณ์
- 3) การอุทธรณ์ให้อุทธรณ์ภายใน 30 วัน นับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการอุทธรณ์

3.1.4 ระยะเวลาในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์บัญญัติให้

- 1) พิจารณาให้แล้วเสร็จและแจ้งผู้อุทธรณ์ทราบภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์
- 2) เว้นแต่มีเหตุจำเป็นที่ทำให้การพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ก็ให้ขยายระยะเวลาได้อีกไม่เกิน 2 ครั้ง โดยแต่ละครั้งจะต้องไม่เกิน 30 วัน

3.2 ในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อข้าราชการทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ไม่ได้บัญญัติให้มีสิทธิสิทธิฟ้องต่อศาลปกครองได้ จึงเห็นควรให้แก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยเพิ่มเติมขึ้นใหม่ ดังนี้

3.2.1 บัญญัติกำหนดให้ผู้อุทธรณ์ซึ่งไม่พอใจคำวินิจฉัยของ “องค์กรพิจารณาอุทธรณ์” บัญญัติให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยขององค์กรพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบคำวินิจฉัยขององค์กรพิจารณาอุทธรณ์” โดยองค์กรตุลาการ ซึ่งเป็นองค์กรอิสระและเป็นองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองอีกชั้นหนึ่ง อันจะเป็นหลักประกันว่าสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกลงทัณฑ์ทางวินัยทหารโดยมิชอบหรือไม่เหมาะสม จะได้รับคุ้มครองมากยิ่งขึ้น

3.2.2 ให้ยกเลิกบทบัญญัติ มาตรา 9 วรรคสอง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่กำหนดมิให้คดีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารอยู่ในอำนาจศาลปกครอง โดยเสนอให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารได้ ยกเว้นกรณีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารที่เป็นเรื่องเล็กน้อยและการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารในยามสงคราม สถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกเท่านั้น

อภิปรายผล

จากผลการวิจัยผู้วิจัยเห็นว่าประเด็นที่สำคัญและได้นำมาอภิปรายดังนี้

1. ระบบศาลและเขตอำนาจศาล ปัจจุบันศาลมีอยู่ 2 ระบบ คือ ศาลเดี่ยวและระบบศาลคู่ โดยตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาประเทศไทยใช้ระบบศาลเดี่ยว ตั้งแต่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ประเทศไทยใช้ระบบศาลคู่ ส่วนระบบการพิจารณาคดีมี 2 ระบบ คือระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน ประเทศไทยใช้ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน กล่าวคือ ศาลยุติธรรม และศาลทหารใช้ระบบกล่าวหา ส่วนศาลปกครองใช้ระบบ

ได้ส่วน ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับสังคมที่เปลี่ยนแปลง โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวด 8 ส่วนที่ 4 ศาลปกครอง มาตรา 276 ได้บัญญัติให้จัดตั้งศาลปกครองขึ้น ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยที่ระบบศาลของประเทศไทยเป็นระบบที่เรียกว่า “ศาลคู่” ประกอบ “ศาลยุติธรรม” เป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีอื่น ๆ ที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลอื่นและ “ศาลทหาร” เป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร และ “ศาลปกครอง” เป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง “คดีปกครอง” หมายถึง คดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนกรณีหนึ่ง และข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเองอีกกรณีหนึ่ง โดยเป็นข้อพิพาทที่เกิดจากหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร กระทำละเมิดหรือมีความรับผิดชอบอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่นหรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

2. การเปรียบเทียบองค์กร ข้าราชการทหาร ข้าราชการตำรวจ และข้าราชการพลเรือน เมื่อข้าราชการทหาร ที่ถูกผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 แล้วไม่สามารถใช้สิทธิทางศาลปกครองได้ แม้ว่าการลงทัณฑ์ทางวินัยทหารโดยผู้บังคับบัญชาทหารจะเป็นการใช้อำนาจทางปกครองก็ตามแต่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง (1) ดังต่อไปนี้ “ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง (1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารในขณะเดียวกันปรากฏว่าเมื่อข้าราชการตำรวจได้กระทำผิดทางวินัยถูกสั่งลงทัณฑ์ หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาที่สั่งลงทัณฑ์แต่ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้สั่งลงทัณฑ์ ให้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) หรือกรณีถูกสั่งลงทัณฑ์ ปลดออก หรือไล่ออก หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการให้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) และในกรณีผู้อุทธรณ์ ไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ก็มีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ และเมื่อข้าราชการพลเรือนได้กระทำผิดทางวินัย และถูกสั่งลงทัณฑ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 หรือถูกสั่งให้ออกจากราชการก็มีสิทธิโต้แย้งในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) หรือในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. ให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดภายใน 90 วันนับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบ คำวินิจฉัยของ ก.พ.ค.

ด้วยเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคสอง (1) ดังต่อไปนี้ “ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง (1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร โดยเห็นว่าสภาพของการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารเป็นคดีปกครอง หากไม่มีการบัญญัติยกเว้น คดีเกี่ยวกับวินัยทหารก็ต้องอยู่ในอำนาจศาลปกครอง นอกจากนี้ อำนาจการบังคับบัญชาของทหารมีความแตกต่างจากข้าราชการอื่น และไม่ต้องการให้ศาลปกครอง อันเป็นองค์กรตุลาการที่มีอำนาจควบคุม และตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง ก้าวล่วงไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารของผู้บังคับบัญชาทหาร โดยประสงค์ให้การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารเป็นอันเสร็จเด็ดขาดและถึงที่สุด ภายในอำนาจบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาทหาร (พิชามญช์ แก้วพึงทรัพย์, 2546)

ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติรับรองไว้ใน มาตรา 25 วรรคแรก “ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่ไม่ได้ห้าม หรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นนั้น ไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น และมาตรา 27 วรรคแรก “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” จึงสมควรให้ศาลปกครองอันเป็นองค์กรตุลาการที่มีอำนาจควบคุมและตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารของผู้บังคับบัญชาทหารได้

3. ขั้นตอนและผู้วินิจฉัยเสนอ มีข้อพิจารณาเป็นไปตามหลักกฎหมาย แนวคิดการบริหาร ดังนี้

การออกคำสั่งลงทัณฑ์ข้าราชการทหารในหน่วยงานของรัฐที่เป็นคำสั่งตามปกครอง และตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476 ควรให้ข้าราชการทหารในหน่วยงานของรัฐมีสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งและมีสิทธิฟ้องต่อศาลปกครองได้ เนื่องจากกระบวนการออกคำสั่งลงทัณฑ์ข้าราชการทหารในหน่วยงานของรัฐย่อมส่งผลกระทบต่อโดยตรงต่อสิทธิ และสถานภาพของข้าราชการทหารในหน่วยงานของรัฐ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการความเสมอภาคและความยุติธรรม ให้มีความตั้งใจทำงานราชการโดยไม่ต้องกังวลใจในการไม่ได้รับความยุติธรรม เป็นไปตามมาตรฐานการดำเนินการทางวินัย ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จะส่งผลให้เกิดความเป็นธรรมต่อทั้งหน่วยงานของรัฐ และต่อข้าราชการทหารในหน่วยงานของรัฐ โดยให้มีระเบียบวินัยที่จะทำให้การปฏิบัติราชการด้านการศึกษามีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

โดยผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อสภาพสังคมหรือสถานการณ์ภายในและภายนอกกองทัพได้เปลี่ยนแปลงไปมากแล้ว กฎหมายก็ย่อมควรมีการเปลี่ยนแปลงไปด้วย โดยคำนึงถึงจุดดุลยภาพที่ให้ความความลงตัวของ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของข้าราชการทหาร และอำนาจบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาทหารอันเบ็ดเสร็จเด็ดขาดที่จำเป็นต้องมีในการปกครองบังคับบัญชาทหาร แต่เห็นว่าควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร กฎ ระเบียบที่เกี่ยวข้องให้มีความเหมาะสมกับกองทัพปัจจุบันและอนาคตต่อไป ดังนั้นเพื่อให้เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติรับรองไว้ใน มาตรา 25 วรรคแรก และมาตรา 27 วรรคแรก ดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น จึงสมควรให้ศาลปกครองอันเป็นองค์กรตุลาการที่มีอำนาจควบคุมและตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองนั้นสามารถเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารของผู้บังคับบัญชาทหารได้ ดังนั้น กระบวนการออกคำสั่งลงทัณฑ์ข้าราชการทหารในหน่วยงานของรัฐจึงควรมีความชัดเจน และมีมาตรฐานการรักษาสิทธิทั้งผู้ออกคำสั่งและผู้รับคำสั่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 (พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, 2539) และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ข้อเสนอแนะ

ข้อเสนอแนะในการนำไปใช้ประโยชน์ ดังนี้

1. ควรมีบทบัญญัติกำหนดขอบเขตการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยกำหนดให้มีองค์กรพิจารณาอุทธรณ์ นอกจากจะมีอำนาจพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารแล้ว ให้มีอำนาจพิจารณาความเหมาะสมของคำสั่งลงทัณฑ์ทางวินัยทหารด้วย ทำนองเดียวกับพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

2. ควรมีบทบัญญัติกำหนดให้ผู้อุทธรณ์ซึ่งไม่พอใจคำวินิจฉัยขององค์กรพิจารณาอุทธรณ์ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบคำวินิจฉัยขององค์กรพิจารณาอุทธรณ์โดยองค์กรตุลาการ ซึ่งเป็นองค์กรอิสระและเป็นองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองอีกชั้นหนึ่ง อันจะเป็นหลักประกันว่าสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกลงทัณฑ์ทางวินัยทหาร โดยมิชอบหรือไม่เหมาะสมจะได้รับคุ้มครองมากยิ่งขึ้น

ข้อเสนอแนะเพื่อการวิจัยครั้งต่อไป คือ การวิจัยในครั้งต่อไปควรมีการศึกษาในเรื่องของบทบัญญัติต่าง ๆ ว่าถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ เมื่อข้าราชการทหารที่ถูกผู้บังคับบัญชาลงทัณฑ์ทางวินัยทหารไม่สามารถใช้สิทธิทางศาลปกครองได้ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติว่ามีให้คดีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหารอยู่ในอำนาจศาลปกครอง

เอกสารอ้างอิง

กฎ ก.ตร.ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ พ.ศ. 2547. (2547). **ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 121 ตอนที่ 59 ก หน้า 1- 9.**

กฎ ก.พ.ค.ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ พ.ศ. 2551. (2551). **ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 125 ตอนที่ 129 ก หน้า 1- 29.**

นิติน ออรุ่งโรจน์. (2540). **ปัญหาการดำเนินการเพื่อพิจารณาทัณฑ์ทางวินัยทหาร.** วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยรามคำแหง. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พิชามณูญ์ แก้วพึ้งทรัพย์ (2546). **เขตอำนาจศาลปกครอง : ศึกษากรณีการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร.** วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542. (2542). **หมวด 9 มาตรา 1).** **ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 116 ตอนที่ 94 ก หน้า 1-39.**

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551. (2551). **มาตรา 5.ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 125 ตอนที่ 26 ก หน้า 35.**

พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547. (2547). **หมวด 8 มาตรา 105 - 105/1. ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 121 ตอนที่ 18 ก หน้า 1-57.**

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551. (2551). **หมวด 9 มาตรา 114 – 116 . ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 125 ตอนที่ 22 ก หน้า 1-51.**

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534. (2534). **มาตรา 4-7. ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 108 ตอนที่ 156 หน้า 1**

- พระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พ.ศ. 2476. (2476). หมวด 4 มาตรา 21-31. ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 50 หน้า 473.
- พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539. (2539). มาตรา 5.ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 113 ตอนที่ 60 ก หน้า 1-22.
- ภาคภูมิ โกทะอินทร์. (2549). **หลักความเสมอภาคในระบบกฎหมายไทย**. นิติศาสตรมหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. (2560). หมวด 3 มาตรา 25 - 27.ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 134 ตอนที่ 40 ก หน้า 1-90.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2553). **หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม**. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). **หลักความเสมอภาค**. วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์. 30(2), 160-183.
- สุจินตนา ภาวสิทธิ์. (2555). **แบบกระบวนการเสริมสร้างและการปรับใช้ความเป็นธรรมทางสังคมกรณีศึกษาชุมชนภาคกลาง**. วิทยานิพนธ์ปรัชญาดุษฎีบัณฑิตพัฒนาสังคมและการจัดการสิ่งแวดล้อม คณะพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม. กรุงเทพฯ : สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.
- Rawls, J., (1971). **A Theory of Justice**. Harvard University Press.